

Héraðsdómur Reykjavíkur

Úrskurður þriðjudaginn 26. nóvember 2024

Mál nr. E-1808/2024:

Vegagerðin

(*Daníel Isebarn Ágústsson lögmaður*)

gegn

Ferry ehf.

(*Heiðar Ásberg Atlason lögmaður*)

Eysteini Þóri Yngvasyni og

Ferjuleiðum ehf.

(*Ásgeir Þór Árnason lögmaður*)

Úrskurður

Mál þetta var höfðað 6. mars 2024 af Vegagerðinni, Sunnuhrauni 3, Garðabæ, á hendur Ferry ehf., Öldugötu 19, Dalvík, Eysteini Þóri Yngvasyni, [...], og Ferjuleiðum ehf., Sunnuvegi 17, Reykjavík. Sá þáttur þess sem hér er til úrlausnar, og varðar það hvort vísa skuli málinu frá dómi, var tekinn til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 31. október 2024.

Stefnandi krefst þess í efnishlið málsins að úrskurður kærunefndar útboðsmála frá 11. september 2023, í máli nr. 45/2022, verði felldur úr gildi. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi allra stefndu.

Stefndi Ferry ehf. krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá dómi en til vara sýknu. Stefndu Eysteinn Þórir Yngvason og Ferjuleiðir ehf. krefjast sýknu. Þá krefjast allir stefndu málskostnaðar úr hendi stefnanda.

Stefnandi krefst þess að kröfu um frávísun málsins verði hafnað og að málið verði tekið til efnislegrar úrlausnar.

I

Helstu málsatvik

Ágreiningur málsins varðar útboð sérleyfissamnings um rekstur Hríseyjarferjunnar. Stefnandi birti auglýsingu 28. október 2022 þar sem óskað var eftir tilboðum í reksturinn fyrir árin 2023–2025. Þrjú tilboð bárust, frá Andey ehf., frá stefnda Ferry ehf. og frá stefnda Eysteini Þóri Yngvasyni, fyrir hönd óstofnaðs hlutafélags. Stefnandi tilkynnti bjóðendum 16. desember 2022 um þá niðurstöðu sína að taka tilboði stefnda Eysteins Þóris fyrir hönd hins óstofnaða hlutafélags en það var eina tilboðið sem var undir kostnaðaráætlun stefnanda. Samkvæmt gögnum málsins var hið stefnda félag Ferjuleiðir ehf. stofnað 19. sama mánaðar en það er í eigu stefnda Eysteins Þóris.

Stefndi Ferry ehf. kærði þessa ákvörðun stefnanda til kærunefndar útboðsmála 21. desember 2022. Það gerði einnig Andey ehf. Stefndi Ferry ehf. krafðist þess aðallega

að samningsgerð yrði stöðvuð í hinu kærða útboði á meðan kæran væri til meðferðar hjá nefndinni. Stefndi Ferry ehf. krafðist þess jafnframt að felld yrði úr gildi sú ákvörðun stefnanda að velja tilboð hins óstofnaðs einkahlutafélags og að kærunefndin viðurkenndi að samþykkt tilboð hins óstofnaða hlutafélags sem lögstjóðanda hefði verið ógilt. Þá var þess krafist að kærunefndin samþykkti tilboð stefnda Ferry ehf. sem lægsta gilda tilboð í rekstur Hríseyjarferju 2023-2025 og gengi til samninga við stefnda Ferry ehf. um reksturinn. Til vara var þess krafist að kærunefnd útboðsmála léti fara fram nýtt útboð á rekstri Hríseyjarferjunnar árin 2023-2023. Í báðum tilvikum var þess krafist að stefnanda yrði gert að greiða stefnda Ferry málskostnað. Þá var einnig óskað eftir því að kærunefndin léti uppi álit sitt á skaðabótaskyldu stefnanda gagnvart stefnda Ferry ehf. nema afstaða til annarra krafna leiddi til þess að það ætti ekki við. Stefnandi krafðist þess að öllum kröfum stefnda Ferry ehf. yrði vísað frá nefndinni eða hafnað. Stefndi Eysteinn Þórir krafðist þess fyrir hönd óstofnaðs einkahlutafélags að ákvörðun stefnanda um að taka tilboðinu stæði óröskuð. Kærunefndin féllst á kröfu stefnda Ferry ehf. 6. mars 2023 um að stöðva samningsgerð milli stefnanda og stefnda Eysteins.

Með tveimur úrskurðum frá 11. september 2023, í máli nr. 45/2022 sem deilt er um í máli þessu, og máli nr. 44/2022, sem deilt er um í máli nr. E-1807/2024 og rekið er samhliða máli þessu, felldi nefndin úr gildi ákvörðun stefnanda um að ganga til samninga við stefnda Eystein fyrir hönd óstofnaðs hlutafélags. Sú niðurstaða byggðist m.a. á því að tilboð hans hefði ekki verið í samræmi við útboðsskilmála og væri því ógilt og óaðgengilegt í skilningi 82. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup. Stefnanda hefði því borið að hafna tilboði hans. Með því að taka tilboðinu hefði stefnandi í verulegum atriðum vikið frá kröfum útboðsgagna á þann hátt að jafnræði bjóðenda hefði verið raskað. Taldi nefndin að af þeirri niðurstöðu leiddi að óhjákvæmilegt væri að fella úr gildi ákvörðun stefnanda frá 16. desember 2022 um val á tilboði stefnda Eysteins fyrir hönd óstofnaðs hlutafélags. Þá var það mat nefndarinnar að stefnandi væri skaðabótaskyldur gagnvart stefnda Ferry ehf. vegna kostnaðar hans af því að undirbúa tilboð sitt og taka þátt í hinu kærða útboði þar sem stefnandi hefði ekki með viðhlítandi hætti sýnt fram á að afleiðing réttarbrotsins hefði ekki valdið stefnda Ferry tjóni. Þá var stefnanda gert að greiða stefnda Ferry ehf. 1.000.000 króna í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Með bréfi 29. september 2023 tilkynnti stefnandi þátttakendum í útboðinu um að öllum tilboðum sem bárust væri hafnað. Bar bréfið tilvísunarnúmer og lýsinguna: Höfnun allra tilboða. Í bréfinu var vísað til fyrrgreinds úrskurðar kærunefndar útboðsmála þar sem nefndin hafði fellt úr gildi ákvörðun stefnanda um val á tilboði. Þá sagði að önnur tilboð sem hefðu borist hefðu verið langt yfir kostnaðaráætlun, annars vegar rúmum 237.000.000 króna (53,7%) yfir áætluninni og hins vegar rúmum

192.000.000 króna (40,6%) yfir áætluninni. Af þessum ástæðum væri hafnað öllum tilboðum sem borist hefðu í útboðinu.

Andey ehf. kærði til kærunefndar útboðsmála framangreinda ákvörðun stefnanda um að hafna öllum tilboðum í verkið. Kröfur félagsins fyrir nefndinni lutu að því að ákvörðun stefnanda yrði felld úr gildi og að lagt yrði fyrir stefnanda að ljúka við útboðið með gerð samnings. Jafnframt krafðist stefndi þess að úrskurðað yrði að tilboð Ferry ehf. væri ógilt og að því yrði vísað frá hinu kærða útboði. Til vara krafðist Andey ehf. þess að úrskurðað yrði að ákvörðun stefnanda um að hafna öllum tilboðum í útboðinu væri ólögmat. Til þrautavara krafðist Andey ehf. þess að kærunefndin léti uppi álit sitt á skaðabótaskyldu stefnanda gagnvart félaginu. Í öllum tilvikum var krafist málskostnaðar.

Stefnandi krafðist þess fyrir kærunefndinni að öllum kröfum Andeyjar ehf. yrði annaðhvort vísað frá eða hafnað. Í rökstuðningi stefnanda var m.a. ítrekað að öllum tilboðum hefði verið hafnað. Í 111. gr. laga nr. 120/2016 væri ekki að finna heimild kærunefndarinnar til þess að skylda stefnanda til að halda áfram innkaupaferli sem hann hefði þegar fellt niður. Þá byggði stefnandi á því að Andey ehf. hefði ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn um kröfurnar. Úrlausn um gildi tilboðs sem þegar hefði verið hafnað væri þýðingarlaus, enda gæti hún ekki breytt réttarstöðunni. Þegar af þeirri ástæðu ætti Andey ehf. ekki lögvarða hagsmuni af því að fá úrlausn um lögmati tilboðs stefnda Ferry ehf. Með því að hafna öllum tilboðum hefði verið hætt við útboðið en annað innkaupaferli væri ekki hafið. Slík ákvörðun yrði ekki felld úr gildi og krafa kæranda þess efnis væri því markleysa. Enn fremur kom fram að stefnandi hefði ekki í hyggju að ganga að neinu tilboði. Stefndi Ferry ehf. krafðist þess aðallega að kröfum Andeyjar ehf. yrði vísað frá en til vara að þeim yrði hafnað auk málskostnaðar í báðum tilvikum.

Í tölvupósti sem sendur var fyrir hönd stefnanda til stefnda Ferry ehf. 4. apríl 2024 kom fram að stefnandi hefði mótttekið reikning vegna málskostnaðar í máli nr. 45/2022 hjá kærunefnd útboðsmála og myndi greiða hann með fyrirvara um endurkröfu ef dómstólar féllust á ógildingu úrskurðarins.

Með úrskurði 12. apríl 2024 í máli nr. 42/2023 hafnaði nefndin aðalkröfu Andeyjar ehf. um að fella ákvörðunina úr gildi. Þá vísaði nefndin frá aðalkröfum félagsins um að stefnanda yrði gert að ljúka við útboðið með gerð samnings og um ógildingu á tilboði stefnda Ferry ehf. og frávísun þess frá hinu kærða útboði. Enn fremur vísaði nefndin frá varakröfu Andeyjar ehf. um að úrskurðað yrði að ákvörðun stefnanda um að hafna öllum tilboðum væri ólögmat. Að lokum hafnaði nefndin þrautvarakröfu Andeyjar ehf. um álit á skaðabótaskyldu. Í niðurstöðu nefndarinnar kom fram að í útboðsgögnum hefði stefnandi áskilið sér rétt til þess að hafna öllum tilboðum yfir kostnaðaráætlun en einnig að taka slíkum tilboðum ef tækist að afla fjármagns til þess. Ekki yrði talið að líta bæri til þeirrar fjárhæðar sem birst hefði í fylgiriti með fjárlögum 2023 þar sem um væri að ræða samningsskuldbindingu fyrir það ár. Engin slík

skuldbinding væri til staðar fyrir árin 2024 og 2025. Þar sem öll gild tilboð í hinu kærða útboði hefðu verið langt yfir kostnaðaráætlun var talið að stefnanda hefði verið heimilt að hafna öllum tilboðum í hinu kærða útboði.

II

Reifun helstu málsástæðna aðila í efnisþætti málsins

Stefnandi reisir kröfu sína í efnisþætti málsins á því að forsendur úrskurðar kærunefndar útboðsmála í máli nr. 45/2022 byggji á röngum ályktunum og ófullnægjandi lagagrundvelli ásamt því að vera í ósamræmi við útboðsgögn. Úrskurðurinn sé því haldinn verulegum annmörkum og ógildanlegur af þeim sökum. Byggir stefnandi á því að stefndi Eysteinn hafi lagt fram gilt tilboð í útboðinu og hafi fullnægt öllum skilyrðum útboðsskilmálanna, þ.m.t. kröfum um fjárhagslegt hæfi. Ekki hafi verið gerð krafa um rekstrarsögu í útboðinu og því hafi hvorki stefndi Eysteinn né aðrir bjóðendur þurft að leggja fram gögn um slíkt. Tilboð stefnda Eysteins hafi verið lögsta tilboðið og í raun eina aðgengilega tilboðið í útboðinu þar sem önnur boð hafi verið yfir kostnaðaráætlun. Því hafi stefnanda verið rétt og skylt að taka tilboðinu. Í nánari útlistun kröfugerðar sinnar tekur stefnandi fram að í kröfu hans um ógildingu úrskurðarins felist allar skemmri kröfur, m.a. um að úrskurðurinn verði ógiltur að hluta. Forsendur kærunefndarinnar hafi verið rangar enda í andstöðu við lagareglur og útboðsskilmála. Um alvarlegan efnislegan annmarka hafi verið að ræða sem leitt hafi til þess að stjórnvaldsákvörðunin var röng. Séu þannig skilyrði til þess að ógilda ákvörðunina enda séu engir lögmætir hagsmunir annarra sem vegi þyngra. Auk niðurstöðunnar hafi úrskurðurinn slæmt fordæmisgildi enda feli hann bæði í sér að kærunefndin hafi litið fram hjá útboðsskilmálum og breytingum sem gerðar höfðu verið á þeim og búið til nýja íþyngjandi skilmála sem ekki hafi falist í útboðinu. Stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af málinu enda hafi honum með úrskurðinum verið gert að greiða stefnda Ferry ehf. málskostnað sem stefnandi sækist í máli þessu eftir að fá fellt úr gildi.

Stefndi Ferry ehf. byggir sýknukröfu sína á því að niðurstaða kærunefndar útboðsmála í máli nr. 45/2022 sé rétt um ógildi tilboðs stefnda Eysteins og óstofnaðs félags hans, beggja saman eða hvors í sínu lagi, og engar forsendur séu fyrir ógildingu úrskurðarins. Stefnandi byggir á því að stefnanda hafi verið óheimilt að samþykkja tilboð stefnda Eysteins þar sem það hafi verið ógilt ásamt því að vera ótrúverðugt með vísan til þess að það hafi ekki tekið til allra skuldbindinga bjóðenda samkvæmt skilmálum útboðsins og þá hafi tilboðið ekki uppfyllt skilyrði um skráningu félagsins í fyrir-tækjaskrá. Lög nr. 120/2016 taki einvörðungu mið af því að bjóðendur í opinberum innkaupum geti verið skráð fyrirtæki og því verði að telja það grunnskilyrði bjóðenda svo að jafnræðis og gagnsæis sé gætt við ákvarðanatöku. Á þeim tíma sem úrskurður kærunefndar hafi fallið hafi heldur ekki legið fyrir hvernig eignarhaldi hins óstofnaða félags

væri háttað. Því hafi verið rétt og skylt af hálfu kæruneftndarinnar að ógilda tilboð stefnda Eysteins enda hafi það hvorki uppfyllt kröfur útboðsgagna né laga. Stefndi Ferry ehf. telur ótvírætt að tilboðið hafi ekki verið í samræmi við útboðsgögn og því hafi kæruneftndin komist að rétttri niðurstöðu í málinu. Úrskurður kæruneftndar eigi því að standa óhaggaður. Hvað varði þann hluta úrskurðarins sem lúti að skaðabótaskyldu stefnanda tekur stefndi Ferry ehf. fram að um takmarkaða skyldu sé að ræða sem lúti að því að bæta stefnda þann útlagða kostnað sem hlaut af þátttöku í útboðinu en ekki afleitt tjón. Hvað málskostnað varðar tekur stefndi fram að jafnvel þótt fallist yrði á kröfur stefnanda að einhverju eða að öllu leyti sé á því byggt að stefnandi eigi eftir sem áður að greiða stefnda málskostnað þar sem kröfugerðin beinist að ákvörðun kæruneftndar sem stefndi beri enga ábyrgð á.

Stefndu Eysteinn og Ferjuleiðir ehf. krefjast sýknu í málinu. Kveðast þeir hafa sömu hagsmuni af úrlausn málsins og stefnandi og taka undir efnislegan málflutning stefnanda að öllu leyti. Þar sem stefnandi eigi ekkert sökótt við þessa stefndu en telji aðild þeirra að málinu nauðsynlega geti hann ekki átt kröfu á hendur stefndu um greiðslu málskostnaðar. Það hafi haft í för með sér kostnað og fyrirhöfn fyrir stefndu að taka til varna í málinu og beri stefnanda því að greiða þeim málskostnað á grundvelli 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Beri einnig að líta til a-liðar 1. mgr. 131. gr. sömu laga þar sem öldungis óþarft hafi verið af stefnanda að hafi uppi málskostnaðarkröfu á hendur þessum stefndu.

III

Helstu málsástæður stefnda Ferry ehf. er varða frávísun málsins

Til stuðnings kröfu sinni um frávísun málsins vísar stefndi Andey ehf. til þeirrar grundvallarreglu einkamálaréttarfars að stefnandi verði að hafa lögvarða hagsmuni af úrlausn máls, sbr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Í málinu krefjast stefnandi ógildingar á úrskurði kæruneftndar útboðsmála sem varði útboð sem sé endanlega lokið og ógilding úrskurðar kæruneftndarinnar fái engu um það breytt. Kröfugerð stefnanda á hendur stefnda feli því í sér lögspurningu í skilningi 1. mgr. sömu lagagreinar og af þeim sökum beri að vísa málinu frá dómi í heild sinni.

Þessu til rökstuðnings vísar stefndi til bréfs stefnanda frá 29. september 2023 til þeirra þriggja aðila sem tóku þátt í útboðinu. Í bréfinu komi skýrt fram af hálfu stefnanda að öllum tilboðum útboðsins sé hafnað. Með hliðsjón af því sem og niðurstöðu kæruneftndar útboðsmála í máli nr. 42/2023 sé útboðinu endanlega lokið. Stefnandi hafi sjálfur byggt á því í ágreiningi um gildi útboðsins að því sé endanlega lokið, hætt hafi verið við það og engir lögvarðir hagsmunir séu í húfi hvað það snertir, sbr. bréf stefnanda til kæruneftndar útboðsmála 20. nóvember 2023. Eðli máls samkvæmt þýði það efnislega að útboðinu sjálfu í heild sinni hefur verið lokið enda engin tilboð fyrir hendi sem hægt sé að vinna með eða samþykkja. Umrætt útboð sé þannig liðið undir lok með aðgerðum og

ákvörðun stefnanda sjálfs um að hafna öllum tilboðum. Vegna þessa séu þeir lögvröðu hagsmunir sem kunnir að hafa verið fyrir hendi liðnir undir lok sökum þess að ekkert útböð sé lengur fyrir hendi.

Þá hafi stefnandi með afdráttarlausum yfirlýsingum um að málinu sé lokið ráðstafað sakarefninu svo að hann hafi lýst því yfir að hann felli sig við niðurstöðuna. Stefnandi geti ekki með höfðun þessa máls nú byggt á því að lögvarðir hagsmunir felist í því að fá hnekkt úrskurði um málskostnað og útlagðan kostnað í máli nr. 45/2022, jafnvel þótt hann hafi síðar ákveðið að greiða þann kostnað með fyrirvara, sem hann hafi gert 4. apríl 2024, þegar stefnandi hafi byggt málatilbúnað sinn í máli nr. 42/2023 m.a. á niðurstöðu máls nr. 45/2022, sbr. fyrrgreint bréf stefnanda frá 20. nóvember 2023. Þar vísi stefnandi til úrskurðar kæruneftndar útböðsmála, sem krafist sé ógildingar á í dómsmáli þessu, til stuðnings málsástæðum sínum í kærumáli nr. 42/2023. Í vörnum stefnanda í því máli hafi m.a. verið byggt á því að Andey ehf. hefði ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn kröfunnar. Þar sem stefnandi hefði hafnað öllum tilboðum hefði verið hætt við útböðið, annað innkaupaferli ekki hafið. Slík ákvörðun yrði ekki felld úr gildi og krafa félagsins þess efnis væri því markleysa. Andey ehf. hefði því ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn kröfu sinnar. Ekki verði séð að það fari saman að byggja í senn á niðurstöðu úrskurðarins og krefjast ógildingar hans í dómsmáli síðar. Stefnandi hafi lýst því yfir að hann felli sig við úrskurðinn með bindandi hætti. Í því samhengi sé jafnframt byggt á því að stefnandi hefði þurft að höfða mál þetta strax, án þess að fella niður innkaupaferlið og innan ásættanlegra tímamarka, en um hálf ár hafi liðið frá niðurstöðu málsins þar til mál þetta hafi verið höfðað. Þá hafi stefnandi í máli nr. 42/2023 hjá kæruneftndinni byggt á því að hætt hafi verið við útböðið og Andey ehf. hefði því ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins. Sömuleiðis hafi stefnandi þar byggt á því varðandi tilboð Ferry ehf. að úrlausn um gildi tilboðs sem þegar hefði verið hafnað væri þýðingarlaus og gæti ekki breytt réttarstöðunni. Með vísan til þess telur stefndi Ferry ehf. það skýrt að engir lögvarðir, beinir, verulegir eða sérstakir hagsmunir séu fyrir hendi til að fá úrskurð kæruneftndar útböðsmála felldan úr gildi samkvæmt kröfu stefnanda.

Þá byggir stefndi á því að krafa stefnanda og málatilbúnaður um ógildingu feli óhjákvæmilega í sér kröfu um að héraðsdómur taki til skoðunar hvort meðstefndi Eysteinn persónulega og félag hans, meðstefndi Ferjuleiðir ehf., hafi uppfyllt útböðsskilmála og reglur þar að lútandi og þar með hvort úrskurður kæruneftndar útböðsmála hafi verið rangur að efni til. Þessi krafa feli óhjákvæmilega í sér lögspurningu enda liggi engir lögvarðir hagsmunir henni að baki. Því uppfylli kröfugerð stefnanda 25. gr. laga nr. 91/1991 og málinu skuli því vísað frá dómi.

IV

Helstu málsástæður stefndu Eysteins og Ferjuleiða ehf. varðandi þennan þátt málsins

Sem fyrr segir er ekki gerð krafa um frávísun málsins af hálfu stefndu Eysteins og Ferjuleiða ehf. heldur krefjast þessir stefndu einungis málskostnaðar úr hendi stefnanda í þessum þætti málsins. Í því sambandi er bent á að umræddir stefndu hafi ekki átt annan kost en að taka til varna í málinu þótt þeir taki að öllu leyti undir málsástæður stefnanda. Það hafi haft í för með sér fyrirhöfn og kostnað fyrir stefndu. Stefnanda beri því að greiða þeim málskostnað samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Þá er einnig vísað til a-liðar 1. mgr. 131. gr. sömu laga.

V

Helstu málsástæður stefnanda er varða frávísun málsins

Stefnandi byggir á því að kröfu einkamálaréttarfars um lögvarða hagsmuni af úrlausn máls verði að túlka þröngt, þar sem reglan takmarki rétt til aðgangs að dómstólum, sbr. 70. gr. og 60. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Rétturinn til að krefjast endurskoðunar dómstóla á stjórnvaldsákvörðunum sé ríkur, sbr. síðarnefnda stjórnarskrárákvæðið.

Stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af því að fá efnisdóm um dómkröfur sínar enda hafi stefnandi verið úrskurðaður til þess að greiða stefnda Andey ehf. 1.000.000 króna í málskostnað sem stefnandi sækist eftir að fá fellt úr gildi. Úrskurðurinn hafi verið efnislega rangur og byggt á rangri lagatúlkun, en vegna þessa hafi stefnanda ekki verið unnt að semja við lægstbjóðanda í útboðinu, sem hafi jafnframt verið eina aðgengilega boðið enda önnur langt yfir kostnaðaráætlun. Úrskurðarorðið hafi bein réttaráhrif gagnvart stefnanda þar sem kveðið sé á um skyldu til greiðslu málskostnaðar. Málskostnaður sé aðfararhæfur samkvæmt 5. mgr., sbr. 3. mgr., 111. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup. Þá hafi málskostnaðurinn verið greiddur með skýrum fyrirvara, eins og framlögð tölvupóstsamskipti frá 4. apríl 2024 sýni.

Til stuðnings því að stefnandi hafi lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins vísar hann til dóma Hæstaréttar frá 29. mars 2006 í máli nr. 138/2006 og 17. nóvember 2005 í máli nr. 182/2005.

Stefnandi bendir á að meginreglan sé sú að úrskurðir stjórnvalda séu endurskoðaðir í heild. Niðurstaða um skyldu til greiðslu málskostnaðar ráðist af efnislegri niðurstöðu málsins, sbr. umfjöllun í athugasemdum við frumvarp sem varð að lögum nr. 94/2001 um opinber innkaup. Enn fremur bendir stefnandi á að í kröfu um ógildingu úrskurðar felist allar skemmri kröfur, m.a. um að úrskurðurinn verði ógiltur að hluta. Í því sambandi vísar stefnandi til dóms Hæstaréttar frá 2. apríl 2007 í máli nr. 555/2006.

Stefnandi mótmælir því að lögvarðir hagsmunir hans séu liðnir undir lok. Sú skylda hvíli að óbreyttu á stefnanda að greiða málskostnað vegna úrskurðar kærunefndarinnar. Dómkrafa stefnanda feli ekki í sér lögspurningu heldur kröfu um ógildingu stjórnvaldsúrskurðar sem hafi bein réttaráhrif gagnvart stefnanda.

Þá mótmælir stefnandi því að hann hafi með bindandi hætti ráðstafað sakarefni málsins. Ekki sé hægt að ráðstafa sakarefni í dómsmáli með umfjöllun í greinargerð í öðru ótengdu stjórnáslumáli. Umfjöllun í greinargerðum stefnanda til kærunefndar útboðsmála hafi falið í sér lýsingu á málsatvikum. Þá hafi stefndi Andey ehf. verið talinn hafa lögvarða hagsmuni af úrlausn kröfu um útboð sem hafi lokið með máli nr. 42/2023 hjá kærunefndinni. Hið sama eigi við í þessu máli um hagsmuni stefnanda.

Stefnandi hafi ekki fellt sig við niðurstöðu úrskurða kærunefndar útboðsmála í málum nr. 44/2022 og 45/2022. Þvert á móti hafi stefnandi lýst því yfir að krafist yrði ógildingar þeirra með dómi, sbr. tölvupóstsamskipti frá 4. apríl 2024.

Þá sé aðild og kröfugerð í samræmi við dómaframkvæmd á þessu sviði. Gerð sé krafa um ógildingu úrskurðarins en hvorki kærunefndinni né íslenska ríkinu sé stefnt heldur einungis aðilum stjórnáslumálsins.

VI

Niðurstæða

Krafa stefnda Ferry ehf. um frávísun málsins er í meginatriðum reist á því annars vegar að stefnandi hafi ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins og krafa hans feli í sér lögspurningu og hins vegar að stefnandi hafi áður ráðstafað sakarefni málsins á hátt sem sé ósamrýmanlegur málalíðun hans í máli þessu.

Með hinum umþætta úrskurði kærunefndar útboðsmála frá 11. september 2023 í máli nr. 45/2022 var felld úr gildi ákvörðun stefnanda um að ganga til samninga um rekstur Hríseyjarferjunnar við stefnda Eysteins Þóris Yngvason fyrir hönd óstofnaðs hlutafélags hans. Þá var talið að stefnandi væri skaðabótaskyldur gagnvart stefnda Ferry ehf. vegna kostnaðar félagsins af að taka þátt í útboðinu. Jafnframt var stefnanda gert að greiða stefnda Ferry ehf. 1.000.000 króna í málskostnað. Í framhaldi af þessu, hinn 29. sama mánaðar, tilkynnti stefnandi þátttakendum í útboðinu um að öllum tilboðum sem bárust væri hafnað. Ekki kom fram í tilkynningunni að tilboð stefnda Eysteins Þóris fyrir hönd hins óstofnaða félags væri undanskilið höfnuninni og ekki var hafður uppi áskilnaður um að ganga allt að einu til samninga við þann aðila ef úrskurðurinn yrði felldur úr gildi með dómi.

Samkvæmt 2. mgr. 83. gr. laga nr. 120/2016 um opinber innkaup er kaupanda heimilt að hafna öllum tilboðum standi málefnalegar ástæður til þess eða hafi almennar forsendur fyrir útboði brostið. Eins og fyrr er rakið reyndi á gildi ákvörðunar stefnanda um höfnun allra tilboðanna í máli nr. 42/2023 hjá kærunefnd útboðsmála sem hafnaði því með úrskurði 12. apríl 2024 að fella ákvörðunina úr gildi. Dómurinn bendir á að þá gildir samkvæmt almennum reglum samningaréttar að tilboð skuldbindur ekki tilboðsgjafa eftir að móttakandi þess hefur hafnað því. Af þessu leiðir að óhjákvæmilegt er að líta svo á að eftir tilkynningu stefnanda 29. september 2023 er ekkert þeirra tilboða sem

barst í útboðinu lengur í gildi og ógilding úrskurðar kæruneftndar útboðsmála í máli nr. 44/2022, sem stefnandi freistar þess að ná fram í málinu, fengi því ekki breytt.

Samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 hafa dómstólar vald til að dæma um hvert það sakarefni sem lög og landsréttur ná til nema það sé skilið undan lögsögu þeirra samkvæmt lögum, samningi, venju eða eðli sínu. Eigi sakarefni ekki undir dómstóla vísar dómari máli frá dómi. Þá gildir samkvæmt 1. mgr. 25. gr. sömu laga að dómstólar verða ekki krafðir álits um lögfræðileg efni eða hvort tiltekið atvik hafi gerst nema að því leyti sem er nauðsynlegt til úrlausnar um ákveðna kröfu í dómsmáli. Þessi ákvæði hafa verið skýrð þannig að aðili dómsmáls geti ekki fengið úrlausn um kröfu sína nema hann sýni fram á að hann hafi lögvarinna hagsmuna að gæta, sem talist geti sérstakir fyrir hann og snerti réttarsamband hans við þann sem hann beinir kröfu sinni að. Að baki býr sú grunnregla að dómstólar leysa ekki úr sakarefni nema sýnt sé að það skipti að lögum máli fyrir stefnanda að fá dóm um það, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar frá 12. júní 2002 í máli nr. 231/2002.

Eftir fyrrgreinda ákvörðun stefnanda þess efnis að hafna öllum tilboðum í verkið er réttarsamband stefnanda við alla stefndu, hvað umrætt verk snertir, með þeim hætti að ekki eru í gildi tilboð af hálfu stefndu sem stefnandi ætti þess kost að ganga að, jafnvel þótt hinn umdeildi úrskurður kæruneftndar útboðsmála í máli nr. 45/2022 yrði felldur úr gildi. Þótt fallist yrði á dómkröfu stefnanda um ógildingu úrskurðarins yrði réttarsamband aðila því eftir sem áður óbreytt hvað varðar hugsanlegt samningssamband um rekstur ferjunnar. Að þessu virtu hefur stefnandi að mati dómsins ekki lögvarða hagsmuni af því að fá felldan úr gildi þann hluta úrskurðarins sem snýr að ógildingu þeirrar ákvörðunar stefnanda að ganga til samninga við stefnda Eystein Þóri Yngvason fyrir hönd óstofnaðs félags. Telur dómurinn að efnislega krafa stefnanda um ógildingu úrskurðarins feli í sér að dómurinn taki afstöðu til þess hvort hann hafi í raun verið rangur að efni til. Slíkt felur að mati dómsins í sér lögspurningu sem er í andstöðu við 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991.

Stefnandi hefur byggt á því að hann hafi lögvarða hagsmuni af því að hnekkja niðurstöðu kæruneftndarinnar um málskostnað og útlagðan kostnað í umræddu máli. Í því sambandi er til þess að líta að stefnandi hefur ekki beint kröfugerð sinni eða málalíbúnaði að öðru leyti sérstaklega að þeim hluta úrskurðarins sem snýr að þessu heldur snúa málsástæður stefnanda að því að efnisleg niðurstaða úrskurðarins sé röng hvað varðar ógildingu ákvörðunar stefnanda um val á tilboði. Að þessu leyti telur dómurinn að staðan hér sé önnur en uppi var í dómi Hæstaréttar frá 17. nóvember 2005 í máli nr. 182/2005, sem stefnandi hefur vísað til. Þá hefur stefnandi að mati dómsins ekki reifað nægilega á hvaða grundvelli ætti að ógilda þann hluta úrskurðar kæruneftndarinnar sem snýr að málskostnaði og útlögðum kostnaði án þess að slík

niðurstaða stæði í samhengi við ógildingu úrskurðarins að öðru leyti á grundvelli efnislegra sjónarmiða, sbr. e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991.

Að öllu framangreindu virtu verður málinu vísað frá dómi. Með vísan til 2. mgr. 130. gr., sbr. 2. mgr. 132. gr., laga nr. 91/1991 verður stefnanda gert að greiða hverjum stefndu um sig málskostnað eins og í úrskurðarorði greinir og er þá litið til umfangs málsins og reksturs þess fyrir dóminum auk útlagðs kostnaðar í tilviki stefnda Andeyjar ehf. Þá er við ákvörðun málskostnaðar litið til þess að stefndu Andey ehf. og Ferjuleiðir ehf. stunda virðisaukaskattsskylda starfsemi en ekki stefndi Eysteinn Þórir Yngvason.

Málið fluttu Heiðar Ásberg Atlason lögmaður fyrir hönd stefnda Ferry ehf., Birna Ósk Bjarnadóttir lögmaður vegna Ásgeirs Þórs Árnasonar lögmanns, fyrir hönd stefndu Eysteins Þóris og Ferjuleiða ehf. og Unnur Ásta Bergsteinsdóttir lögmaður vegna Daníels Isebarn Ágústssonar, fyrir hönd stefnanda.

Hólmfríður Grímsdóttir héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan. Dómarinn tók við meðferð málsins 21. október sl. en hafði ekki afskipti af því fyrir þann tíma.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Vegagerðin, greiði stefnda Ferry ehf. 1.600.000 krónur, stefnda Eysteini Þóri Yngvasyni 200.000 krónur og stefnda Ferjuleiðum ehf. 160.000 krónur, í málskostnað.

Hólmfríður Grímsdóttir